الندوة العلمية: سمات المحكم

أ. د. محمد سليم العوا

سيتم الحديث خلال اللقاء حول فكرة عامة عن التحكيم، وسمات وسلوكيات المحكم، وبعص الأمثلة والتجارب التحكيمية، ومن الجدير بالذكر أنه يعتبر قانون أصول التحكيم لسنة 1935م هو أول قانون عربي للتحكيم، أول دولة عربية تصدر قانوناً التحكيم هي فلسطين وهو قانون 1935م.

- **فكرة عامة عن التحكيم**

التحكيم مظهر من مظاهر الحرية في مواجهة السلطة، شأن التحكيم بالسلطة أن الدولة عندما نشأت واحتكرت السلطة القضائية والقوة العسكرية في جيوشها وأنظمتها الإدارية، احتكرت أيضاً الفصل في الخصومات بين الناس، وأنشأت نظماً قضائية تتبع للدولة لا يجوز للناس تجاوزها أو أن يلجؤوا إلى غيرها للفصل في خصوماتهم، لكن نظام التحكيم الذي هو أقدم من نظام القضاء المعروف تأبى على ذلك، فلو ضربنا مثال قصة الأرنب والثعلب والضب وهي قصة قديمة في التراث العربي معروفة وفيها كثير جداً مما نعرفه اليوم من قواعد التحكيم المطبقة في القوانين الحديثة، أذكر دائماً كذلك لكي أدلل على قدم فكرة التحكيم في بلادنا قانون التحكيم الموجود لدى قبائل أولاد علي البدوية في مصر وليبيا وتونس، هذا القانون هو دربة أولاد علي الذي يتضمن نصوص التحكيم، وفيه من القواعد المعاصرة ما لم يوجد في أي قانون قبله، ولم يأتي بعده إلا القانون الأمريكي الذي صدر في 1862م وأتى بقواعد مشابهة لقواعد الدربة دونما صلة بينهما، لكني أقول إن الفطرة السليمة في العلماء الشرعيين الذين وضعوا قواعد التحكيم في دربة أولاد علي توافقت

جداً مع المعلومات القانونية الحديثة في ذلك الوقت التي أنتجت قانون التحكيم الأمريكي، ولا تزال القواعد الموجودة في الدربة مشابهة إلى حدٍ كبير لقواعد التحكيم المعاصرة التي أعرفها، وإذا انتقلنا من الدربة إلى الحكم الإسلامي الذي كان مطبقاً في بلادنا كلها تحت حكم الخلافة العثمانية فهو المواد العشر الموجودة في ختام مجلة الأحكام العدلية وهي مواد تتحدث عن التحكيم وتقرر قواعد أقرب إلى القواعد الموجودة حالياً، وهذا النظام لم يطبق داخل الدولة العثمانية أي داخل الأراضي التركية حيث كان يطبق المذهب الحنفي بما فيه من أحكام وتحكيم وغيره، أما خارج نطاق الدولة العثمانية فطبقت المجلة بما فيها من قواعد التحكيم.

عودة للجملة التي بدأنا بها بأن التحكيم مظهر من مظاهر الحرية في مواجهة السلطة، لأن الناس بعد ما أصابهم ما أصابهم من قضاء المحاكم ووقع بهم ما وقع من أخطاء وجدوا أنه لا يمكن أن يستمر الحال على ما هو عليه، فلجأوا إلى الفكرة القديمة الجديدة فكرة التحكيم، واستبدلوا بقضاء الدولة قضاء التحكيم، وقضاء التحكيم قضاء يفصل في الخصومات ويدير المنازعات ويقضي لصاحب الحق بحقه كما يراه المحكمون أو هيئة التحكيم لكنه نظامٌ قضائي خاص يلجأ إليه الأطراف ليتخلصوا من نظام الدولة الذي هو نظام مكلف جداً بطول الإجراءات يؤخر وصول الحقوق لأصحابها لأن الإجراءات في المحاكم لا حد لها وقد تستغرق بعض القضايا عشر سنوات أو أكثر من ذلك تحت نظر القاضي دون أن يفصل فيها والأمثلة على ذلك كثيرة.

المحكم الذي يختاره الناس يكون موضع ثقتهم لخبرته في موضوع النزاع المطلوب منه أن يقضي فيه بحكم الفصل؛ هذا المحكم يختاره الناس ثقةً منهم فيه وإدراكاً لمعرفته، بينما أمام القاضي أنت لا تدري إن كان القاضي يعرف هذا الموضوع من قبل أم لا يعرفه، سمع به أم لم يسمع به، مرت عليه قضية مشابهة أم لم تمر عليه، سيدرك الحجج القضائية والواقعية إدراكاً حسناً أم سيدركها إدراكاً سيئاً، لذلك يوجد في جميع

المحاكم ما يسمى بالاستئناف، وبعد الاستئناف يوجد ما يسمى بالنقض أو التمييز وهو درجة ثالثة تحكم في القانون فقط ولا تحكم في الموضوع، معنى هذا أن احتمال الخطأ في الموضوع والقانون وارد في أول درجة، ثم نذهب إلى محكمة الاستئناف التي تحكم في الموضوع والقانون واحتمال خطئها في القانون وارد وهي درجة ثانية من مستشارين قدامى في العمل القضائي لا قلون أهميةً عن زملائهم في النقض، ولكن حكمهم قد يكون خطأً في القانون فأنشأت القوانين نظام محكمة النقض أو التمييز لنصعد إليها في الأحكام التي نرى فيها أن القاضي لم يوفها حقها القانوني. بالإضافة إلى ذلك كله؛ فإن المحكمون يختارون على أساس كبير من الثقة في أمانتهم وصدقهم وعدالتهم وإلمامهم في موضوع النزاع وهذا ما سيأتي في سمات المحكمين أو سلوك المحكم.

للتحكيم قوانين تنظمه في معظم دول العالم، ولو قلنا كل دول العالم قد تكون مغالياً حيث لا يوجد قانون منصوص باسم التحكيم، وإنما توجد قواعد تناسب التحكيم في القوانين الموجودة لديهم، ونظام التحكيم في كل بلد – كما يقول القانونيون– هو شريعته العامة، ثم يقولون هناك شريعةً عامةً دولية للتحكيم، ثم يضيفون صعوداً للأعلى فيقولون هناك نظامٌ عامٌ دوليٌ للتحكيم، لو سلمنا في هذه الجمل الثلاث أسقطنا الفكرة الأساسية في التحكيم وهي إرادة الأطراف، فلو قلنا هناك شريعة عامة للتحكيم فلا يجوز للمحكمين وهيئات التحكيم والمحتكمين والمحامين الخروج عن هذه ا لشريعة، ولو قلنا هناك نظام عام للتحكيم المحلى لا يستطيع أحد أن يخالف هذا النظام، ولو قلنا هناك نظام عام دولي للتحكيم لا يستطيع أحد من الخصوم أو المحكمين أن يخالف ما ينص عليه هذا النظام الدولي، بالتالي هذه الجمل الثلاثة غير صحيحة، مع ذلك هي شائعة جداً في معظم مؤلفات التحكيم، **الشريعة العامة للتحكيم محلياً كان أم دولياً هي اتفاق الأطراف،** قوانين التحكيم في كل الدول تحيل إلى اتفاق الأطراف في معظم النصوص الواردة فيها إلا ما يتعلق باتفاق

يخالف النظام العام، يعني مثلاً أن يكون الاتفاق على التحكيم مقابل عمل غير مشروع الأصل كان عمل غير مشروع فاختلفوا فلجأوا إلى التحكيم (تجارة المخدرات) فلا يجوز اللجوء فيه إلى التحكيم، ليس لأن للتحكيم نظاماً عاماً وإنما لأن للدولة نظاماً عاماً، في إطار هذا النظام العام توجد شريعة التحكيم وهي اتفاق الأطراف، قوانين التحكيم بما فيها القانون الفلسطيني 3 لسنة 2000 والقانون المصري تقول في معظم بنودها (ما يتفق الأطراف على غير ذلك، بناءً على اتفاق الأطراف، ما لم ير الأطراف غير ذلك) تقريباً لا يكاد نص يخلو من إحدى هذه الجمل سواء في بلد معين في التحكيم المحلي أو التحكيم الخارجي أو في التحكيم الدولي بين أطراف عملها ممتد بين الدول، فالشريعة العامة للتحكيم بأنواعه الثلاثة (المحلي، الخارجي، والدولي) هي اتفاق الأطراف فما لم يتفق عليه الأطراف فليس من قانون التحكيم، وما اتفق عليه الأطراف فهو من قانون التحكيم.

- **الفرق بين القاضي والمحكم**

1. اختيار المحكم

في التحكيم يختار الأطراف المحكمين بينما في المحكمة لا نختار القاضي، إذا ذهبنا إلى المحكمة فإن القضية برقمها تحال إلى الدائرة التي ستبت فيها، في قطاع غزة تحال إلى محكمة البداية فأنا لا أتحكم في المحكمة والدائرة التي تنظر في القضية، ولا أستطيع أن أتحكم في القاضي الذي سيدرس قضيتي في الدائرة ثم يعرضها على زملائه لينتهوا إلى حكم فيها، ولا أستطيع أن أتحكم في إجراءات المحكمة لأنها ليست ملكي وإنما يحكمها قانون المرافعات التجارية والمدنية في الدوائر، بالإضافة إلى ذلك القاضي إذا أراد أن يتنحى يحدث ذلك بكل سهولة يعرض الأمر على رئيس المحكمة ويقوله أنا أستشعر الحرج، مجرد استشعاره الحرج لا يسأل عن سبب استشعاره الحرج، ولا يطلب منه أن يقدمه كتابةً ولا يناقش فيه، تؤخذ منه القضية وتحال

إلى قاضي آخر، لكن في التحكيم الأمر مختلف، فالمحكم أنا أختاره ابتداءً إما أن يختار المحتكم محكماً ويختار المحكم ضده محكماً ثانياً ثم يجتمع المحكمان فيختاران محكماً ثالثاً يكون رئيساً لهيئة التحكيم في القانون الفلسطيني يسمى مرجحاً تأثراً بالقانون الإنجليزي القديم فتكون هيئة ثلاثية، وقد يختار الأطراف ابتداءً في العقد أو في اتفاق التحكيم إذا وقع بعد المنازعة تكليف جهة لاختيار هيئة التحكيم بأن يكلفوا نقيب المهندسين، أو نقيب المحامين باختيار هيئة التحكيم، أكثر من ذلك قد يختار كلٌ منهما محكماً ويكون في اتفاق التحكيم نص أن يرأس هيئة التحكيم شخص بصفته، قبل سنوات كان هناك قضية طريفة في القاهرة كان منصوصاً على أن يرأس هيئة التحكيم عميد كلية الحقوق بإحدى الجامعات، وكان في ذهن الطرفين العميد الذي كان موجوداً وقتها، ولكن العمادة لها مدة معينة، وعندما وصل الأطراف للتحكيم كان قد مضي 4 أو 5 عمداء وجاء العميد السادس للكلية ولا شأن له بموضوع الدعوى، ولا يثق فيه المحتكمون في تخصصهم كان في مجال بعيد جداً عن النزاع القائم بينهم ، كان أستاذ قانون جنائي في ذلك الوقت، والخلاف كان على عقد مقاولة انشاء فندق ضخم جداً، فاحتاروا كيف يمضي العمل التحكيمي على ما تمنوا أن يمضي عليه، وقد جاء العميد في الوقت الذي احتجنا إليه فيه من تخصص مختلف عن موضوع النزاع، فالعميد الذي كان موجوداً في حين كتابة شرط التحكيم كان أستاذاً في القانون المدني فهذا عمله، فاضطررنا أن نقترح عليهم أن يعدلوا شرط التحكيم ويعملوا مشارطة جديدة بعد بدء الإجراءات ينصون فيها على رئيس هيئة تحكيم يختاره الطرفان أو المحكمان، أو يفوضوا أحد أن يختار لهم المحكم وفعلاً فعلوا ذلك، لكن المدة التي مضت في الإجراءات منذ الاخطار بالتحكيم وتعديل شرط رئيس هيئة التحكيم كانت أكثر من 7 أشهر اتي كان من الممكن استنفاذها لدراسة موضوع النزاع وتقليل الوقت والجهد، لذلك دائماً أنصح زملائي وعملائي أيضاً بأن يكون الاختيار محكماً من أول الأمر، لأن الاختيار المحكم يوفر علينا وقتاً وجهداً

ونفقات في بداية إجراءات التحكيم، والاختيار المحكم يكون بأن يختار المحتكم محكماً والمحتكم ضده يختار محكماً ويختار المحكمان محكماً ثالثاً رئيساً لهيئة التحكيم ويسمى مرجحاً، وإذا عجزا يحق لهما حسب نصوص القانون الذهاب للمحكمة ويقولوا بأن المحكمان عجزا عن اختيار رئيس لهيئة التحكيم ونطلب من المحكمة أن تعين لنا رئيساً لهيئة التحكيم، فالمحكمة لديها قائمة بأسماء المحكمين تختار المحاكم منها لكنها غير مقيدةٍ بها، بإمكانها اختيار شخصاً القضاة يعرفون سمعته وقدرته على إدارة التحكيم دون الالتزام بالقوائم، فهكذا نختار المحكم بالتالي تجنب أن يفرض علينا قاضٍ معين.

2. التنحي والرد

تحدثنا عن تنحي القاضي، لو المحكم الذي تم اختياره قرر أن يتنحى، لا يمكنه ذلك فهو ليس كالقاضي حراً في التنحي، فإذا تنحى وترتب على تنحيه ضررٌ بأحد الأطراف ولو تمثل هذا الضرر في تأخير الفصل في النزاع المدة بين تنحيه وبين اختيار محكم آخر يحق للمحتكمين طلب التعويض منه أمام القضاء، لأن هذا فعل ضار تسبب المحكم به في الإضرار بالأطراف ومن حقهم الحصول على التعويض منه، أما تنحي القاضي وإن تسبب بضرر للأطراف لا يمكنهم طلب التعويض منه لأنه من حقه، التنحي من حقوق للقاضي، وعدم التنحي إلا في حال وجود ضرورة لا تضر بأطراف التحكيم من واجبات المحكم.

نحن نستطيع أن نرد القاضي في أي وقت، إن كان غير مطمئن له أكتب بأسباب الرد في مذكرة أودعها لدى قلم الكتاب وتجري إجراءات الرد لدى دائرة أخرى، قد يقبل الرد وهذا نادر جداً لم يحدث إلا مرة واحدة في جمهورية مصر، وقد لا يقبل ويدفع مقدم طلب الرد غرامة بمقدار معين ويستمر القاضي بنظره في القضية، أما المحكم فأنا لا أملك رده، إذا كنت قد شاركت في تعيينه لا أملك رده أبداً، إذا لم أكن شاركت في تعيينه لا أملك رده إلا لأسبابٍ ظهرت لي بعد بدء إجراءات التحكيم أي بعد تعيينه، أما إذا كان السبب الذي

أملكه معروفاً لي من قبل فلا يمكن أن أرده مثال: محكم عين كعضو في هيئة تحكيم وهو عضو في مكتب استشاري هندسي له مصالح مع أحد طرفي القضية، ممثل الطرف الآخر لا يعرف شيئاً عن هذه الصلة لكن ظهرت لهم في أثناء التحكيم بعقدٍ آخر، بمناقصة أخرى، بمقاولة تنافسوا فيها وجودا هذه العلاقة بين المحكم والطرف الآخر عندئذٍ يجوز رد المحكم، لأنني عندما وافقت على تعيينه لم أكن أعرف أن هناك مناعاً أو شبهةً قد تصيبه، الطرف الذي عين المحكم أو شارك في تعيينه (طرفين اختاروا رئيس هيئة التحكيم معاً) لا يستطيع أن يرد من عينه بنفسه أو شارك في تعيينه لأي سبب كان إلا لسبب جوهريٍ ظهر بعد بدء النزاع لألا يحرم طرفي التحكيم من حقهم في قضاء عادل أو محاكمة منصفة التي يكون فيها القاضي محايداً خالي الذهن عن موضوع النزاع وأطرافه قادراُ على درسه وفهمه وتقديم حكم عادل قدر الإمكان، كيف تتوفر لي وأنا عندي شك في المحكم بإمكاني أن أرده إذا ظهر السبب بعد بدء التحكيم، أما إذا كان السبب معلوماً من الأصل فلا يجوز لي أن أرده، ولو رددته سترفض دعوتي.

في القضاء بمجرد رد القاضي يوقف النظر في القضية بمجرد النطق بكلمة أرد القاضي في المحكمة يجب عليه أن يوقف النظر في القضية ويطلب منك اتخاذ إجراءات الرد، أما في التحكيم فرد كما تشاء إجراءات التحكيم مستمرة وقرار هيئة التحكيم برفض طلب الرد لا ينظر في الطعن فيه في مصر إلا مع الحكم المنهي للخصومة كلها، في القانون الأردني يجوز النظر في قرار رفض طلب الرد في أثناء التحكيم ولا يعطل نزاع التحكيم، وعدم تعطيل نزاع التحكيم هو السبب في عدم النظر برفض طلب الرد إلا مع القرار المنهي للخصومة كلها في القانون المصري.

3. مكان التحكيم

نأتي إلى المكان، نحن نذهب إلى المحكمة ونودع قضيتنا في قلم الكتاب وتحدد لها جلسة عادة في مقر المحكمة التي يقع في دائرتها النزاع، ولا حكم لي في اختيار مكان المحكمة، أما في التحكيم فلا، بإمكان أحد الأطراف اشتراط مكان التحكيم على سبيل المثال في القاهرة، لندن، غزة، ولا تثريب عليه، ويجب على هيئة التحكيم أن تلتزم بمكان التحكيم لأنه يترتب عليه نتائج قانونية مهمة منها اعتبار القانون الواجب التطبيق لإصدار الحكم، منها اعتبار النظام العام القائم في مكان التحكيم، منها اعتبار شروط المحكم المقررة في قانون هذه الدولة، هذا كله يترتب على اختيار مكان التحكيم.

تم اختيار مكان التحكيم في القدس وبدأت الهيئة تعقد جلساتها، وأثناء التحكيم ذهبت في موسم العمرة في مكة وبدأوا في عقد جلسات التحكيم في مكة، هذا لا يبطل عملهم ما دام الاجتماع خارج مكان التحكيم يتم لمرة أو مرتين أثناء سير القضية التحكيمية، لكن حصل في مصر أن تم ابطال حكم التحكيم بسبب سوء سلوكيات التحكيم في الاجتماعات التي عقدتها هيئة التحكيم، كانت قضية ضخمة بين شركة مقاولات أجنبية وشركة فنادق مصرية، وقعت مشاكل في آخر مدة مشروع انشاء سلسلة فنادق في مصر ولجأوا إلى التحكيم عينوا محكماً مصرياً ومحكماً إيطالياً وكان هناك شرط أن يكون رئيس هيئة التحكيم من جنسية غير جنسية طرفي النزاع فاختاروا رئيساً من بلد ثالث، وتم اشتراط مكان التحكيم القاهرة، هذه الهيئة الموقرة اجتمعت 19 مرة، عقدت جلسات تحكيم 19 جلسة في 19 عاصمة ليس منها القاهرة وكان منصوصاً على أن يكون مكان التحكيم القاهرة، منها جلستين في طوكيو، زاروا العالم على حساب طرفي التحكيم، وجاؤوا يوم النطق بالحكم إلى القاهرة ونطقوا بالحكم، كان هناك عدة أخطاء في الحكم لكن الخطأ الأكبر كان مخالفة ما اشترطه الأطراف في مكان التحكيم، وأفاض ذوو الشأن في بيان هذا الأمر أمام محكمة الاستئناف وذكروا العواصم بتواريخ الجلسات وما أسفر عنه العمل في بعض العواصم حيث اجتمعوا وناقشوا وأنهوا الجلسة دون أن

يصدروا قراراً واحداً، محكمة استئناف القاهرة قضت ببطلان الحكم لأسباب منها هذا السبب وقالت أن هذا التصرف ينم عن عدم تقدير هيئة التحكيم لإرادة أطراف التحكيم.

مشكلة اختيار مكان التحكيم أمر مهم للمحكمين والمحتكمين، لكن لا يمكن اختيار مكان المحكمة لأنه منظم بقواعد قانون المرافعات.

4. جنسية حكم التحكيم

جنسية حكم التحكيم تلتحق بمقر التحكيم، بمعنى الحكم فلسطيني أم أجنبي أي أن قوانين الدولة التي يحمل الحكم جنسيتها تنطبق عليه، عند تنفيذه يتم طبقاً لقانون، عند الاعتراض عليه، أو تحمل أعباء رسوم تنفيذه يتم ذلك كله وفقاً لقانون هذه الدولة، الحكم المحلي له نظام، والحكم الأجنبي له نظام، والحكم الدولي له نظام مثل اتفاقية نيويورك، فكل نوع من أنواع التحكيم له نظام ويجب على العاملين في التحكيم سواء محكمين أو خصوم أو محامين مراعاة هذه المسائل حتى لا يفلت الحكم مما يراد له أن يكون إلى حكم آخر تنطبق عليه قواعد أخرى.

تنطبق على التحكيم كله في كل دول العالم نوعين من القواعد: القواعد الآمرة، والقواعد المتعلقة بالنظام العام، من القواعد المتعلقة بالنظام العام في معظم الدول أنه لا يجوز التحكيم في القضايا الجنائية، كذلك الضرائب وقوانين مالية الدولة وإيرادات ومصروفات الدولة كلها من النظام العام والعبث بها جريمة تمس المال العام. القواعد الآمرة إذا قال القانون كذا أو لا يجوز كذا، فهذه من القواعد الآمرة التي قد تكون أو لا تكون من القواعد العامة، ويجب على المحكمين الالتزام بها، إذا خالف حكم التحكيم أحد القواعد الآمرة أو قواعد النظام العام يكون سبب لإبطاله كما هو منصوص عليه في قوانين التحكيم.

أفضل طريقة لتعيين المحكم أن يقوم الطرفان باختيار المحكمين عند وقوع النزاع وليس قبله فحسب التجربة العملية كثيراً من أطراف العقود يعينون محكماً في أول العقد لظنهم أن مواطن النزاع سيكون في مجال محدد ثم يأتي النزاع على شيء مختلف تماماً ويكون المحكمان المعينان لا يفقهان شيء في موضوع النزاع، لذا عند وقوع النزاع يكون تبين للأطراف ويستطيعان اختيار محكمان متخصصان، وعند قيامهما باختيار رئيس هيئة التحكيم يكونان بمثابة عينين له، ويفضل أن يكون رئيس هيئة التحكيم قاضياً سابقاً أو قاضياً عاملاً إذا كانت قوانين البلد تسمح بذلك، لأن كتابة الحكم فن، وصياغة الألفاظ فن، وتقرير الرفض والقبول فن، وما يذكر في المنطوق وما لا يذكر في المنطوق فن، هذه الفنون كلها لا يحيط بها المحكمون غير القضاة، أو المحكمون غير القانونين المترسين بالتحكيم.

قد يتفق الطرفان على محكمين ثم يختلف هذان المحكمان في اختيار محكم ثالث المرجح، عندئذ يتم اللجوء للمحكمة المختصة في نظر النزاع، في القانون المصري المحكمة المختصة في نظر النزاع هي المحكمة المنصوص عليها في المادة التاسعة من قانون التحكيم وهي في التحكيم المحلي المحكمة الابتدائية المختصة أصلاً في نظر النزاع، وفي التحكيم الأجنبي هي محكمة استئناف القاهرة ما لم ينص اتفاق التحكيم على محكمة أخرى، أما القانون الفلسطيني فالمحكمة الابتدائية (محكمة البداية) هي المختصة في نظر النزاع، يمكن القول أنه من واقع التجربة في معظم الحالات فإن محكمة الاستئناف هناك تفهماً أكبر للواقع في الدعوى التحكيمية وإدراكاً لحقيقة الطلب المعروض على المحكمة واستجابة في أغلب الأحوال تحقق مقصد الأطراف من اللجوء للتحكيم.

<u>إجراءات التحكيم</u>

بعد اختيار المحكمين وانعقاد هيئة التحكيم تبدأ إجراءات التحكيم، وإجراءات التحكيم هي الأعمال القانونية التي يترتب على كل منها أثر مباشر في التحكيم، مثل: تعيين المحكم، وتعيين المحكم الرئيس، عقد جلسة التحكيم، تعيين أمين السر قبل عقد الجلسة كتابة محضر التحكيم في الجلسات، من ضمن الإجراءات أيضاً مكان التحكيم، تعيين المحكم من ضمن الإجراءات حيث يقوم كل طرف باختيار محكم ليتم التواصل فيما بينهم لاختيار المحكم الرئيس، هذا الاتصال إجراء من إجراءات التحكيم ويجب أن يثبتاه في محضر الجلسة، وهذا الاجراء يفوت كثير من المحكمين، وإذا كان المحكم الرئيس واعياً للقضية التحكيمية يأتي في صدر قرار التحكيم ويقول المحتكم عين فلان والمحتكم ضده عين فلان وهذان المحكمان اتفقا على اختيار فلان محكماً رئيساً وأبلغاه بذلك سواء كتابة، أو بالبريد، أو الايميل، أو الهاتف أو الواتساب، كل هذا جائز وينص كيفية إبلاغه وهكذا يحمي اجراء من احتمال بطلان اختيار رئيس هيئة التحكيم.

القانون واجب التطبيق أحد مشكلات التحكيم الكبرى، لأن الأطراف من حقهم أن يحددوا القانون واجب التطبيق، فإذا سكتوا يتحدد القانون محل التحكيم هو المطبق، إذا طلب الأطراف قانون غير قانون محلة التحكيم ليطبق عليهم التركي، أو المصري مثلاً من حقهم ذلك، يكون التحكيم في لندن والمطبق القانون السعودي، إذا سكتوا وقالوا نريد أن تطبق هيئة التحكيم القانون الذي تراه ملائماً في هذه الحالة تختار الهيئة قانون التحكيم الأكثر اتصالاً بموضوع النزاع.

<u>فروقات بين قانون التحكيم الفلسطيني والمصري</u>

- الاختلاف الأول مسألة المرجع حيث لا يوجد في القانون المصري، وإنما يوجد رئيس هيئة تحكيم إذا اتفق مع أحد المحكمين يصدرون الحكم.

- في المادة الأولى من قانون التحكيم الفلسطيني في التعريفات تعريف الخبير هو "شخص مؤهل في مكان معين يمكن الاستعانة به في تحديد مسائل فنية تتعلق بمجال عمله يصعب على غيره القيام بها". هذا التعريف غير دقيق بل غير صحيح لأنه لا يصعب على غيره من الخبراء، هو يصعب على هيئة التحكيم كما يعبلا القانون المصري " لا تستطيع الهيئة أن تشق بها طريقها بنفسها"، فالهيئة قامت بالمسألة بواسطة الخبير، فهناك مئات من الخبراء في كل التخصصات ولا يمكن القول بأنه هو وحده في البلد.
- محكمة البداية ومحكمة الاستئناف في حال اختلف المحكمان على اختيار محكم رئيس، ففي القانون الفلسطيني محكمة البداية هي المختصة في نظر النزاع، أما في مصر في التحكيم المحلي المحكمة الابتدائية المختصة أصلاً في نظر النزاع، وفي التحكيم الأجنبي هي محكمة استئناف القاهرة ما لم ينص اتفاق التحكيم على محكمة أخرى.
- في المادة 17 الصفحة 14 من قانون التحكيم الفلسطيني ص يقول: " يحق لهيئة التحكيم الاستعانة برأي المحكمة المختصة في أية نقطة قانونية تنشأ خلال نظر النزاع". هذا النص مأخوذ من القانون الإنجليزي لكن في القانون الإنجليزي هذا الرأي هو بمثابة حكم ملزم وليس نصيحة ومشورة كما هو مذكور في النص، فالمحكمة ليست جهة افتاء وليست جهة إبداء رأي، المحكمة لفصل النزاع، الحكم هو القول الفاصل للنزاع، لذلك هذا النص يحتاج لإعادة نظر ضرورية.
- البند رقم 38 في فقرته رقم 4 يقول: " يصدر قرار التحكيم بالإجماع أو بأكثرية الآراء بعد المداولة إذا كانت هيئة التحكيم مشكلة من أكثر من محكم واحد، أو بقرارٍ من المرجح عند تعذر

الوصول لأغلبية أو أكثرية"، قرار المرجح هو النظام الإنجليزي القديم. أما في مصدر تصدر هيئة التحكيم قرار التحكيم وإذا عجزت يطلب صاحب الشأن من المحكمة انهاء إجراءات التحكيم أو مد مدة التحكيم والهيئة هي التي تصدر الحكم.

- **سمات المحكمين (سلوك المحكمين)**

سمات المحكم وصفاته تنعكس على سلوكه، ونحن نؤاخذ المحكم على سلوكه وليس على سماته، يعني إذا كان من سماته أنه عصبي، نحن لا نأخذ عليه عصبيته، ولكن إذا غضب أثناء وأساء لأحد المحتكمين يكون قد ارتكب خطأً قد يوجب الرد، وإذا كان المحكم طويل البال مستمعاً جيداً فهذه سمة جيدة لكن لا يعني ذلك أن يستمع لمدة 5 ساعات لمرافعة تحتاج 10 دقائق، فالسمة لا نحاسب عليها وإنما المسلك المترتب عليها هو الذي نحاسب عليه.

<u>الشروط الواجب توافرها في المحكم</u>

لضمان صحة حكم التحكيم، وعدم ابطال حكم التحكيم، يجب أن تتوفر الشروط التالية في المحكم، فإذا لم تراعى هذه الشروط في اختيار المحكم لن يكون حكم التحكيم سليماً من العيوب.

1. أن يكون ملماً في موضوع النزاع من حيث الجملة

وهذا لا يعني موضوع النزاع الفعلي بين الطرفين، إنما في التحكيم الهندسي نحتاج إلى مهندسين، وفي التحكيم الطبي نحتاج إلى أطباء، في التحكيم الرياضي نحتاج إلى رياضيين يفهمون في تكوين الفرق الرياضية وتعيين المدربين وما إلى ذلك، بمعنى أن يكون المحكم ملماً في موضوع النزاع من حيث الجملة،

أي قادر على فهم مواطن النزاع، وقادر على وضع كل موضوع من موضوعات النزاع في محله الطبيعي من إجراءات التحكيم.

2. العدالة

يجب أن يكون سلوك المحكم قبله وبعد التحكيم منبأً بأنه رجلٌ عدل، وهو شرط من شروط الشريعة الاسلامية بأن يكون الحاكم عادل بأن يقيم القانون بين الناس كافة بالمساواة، أما العدالة في المحكم فهي أمر آخر، وهي تعني أن يكون متجنباً للكبائر منتهياً قدر ما يستطيع عن مستغفراً منها في مكان ومجال عمله، مثلاً إذا كان محكم معروف بأنه يجامل جهة معينة لمصالح خاصة فلا يصلح أن يكون محكم، لا أختاره ولا أنصح الخصوم بذلك أيضاً فهو ليس أهلاً للثقة.

عندما يكون هناك محكم تبين أنه يأتي بالأحكام مكتوبة ويقنع أحد الطرفين الأضعف معه في التحكيم أن يوقع عليها ويصدر الحكم هو يكتب الحكم بنفسه دو الاستماع للمرافعات ولا يلقي بالاً للمستندات الخاصة في النزاع، هذا المحكم لا يمكنني تعيينه في نزاع أنا مسئول عن اختيار هيئة تحكيم فيه، وإذا صادفني في تحكيم آخر أنا عضو هيئة تحكيم فيه أتنحى لأنني لا أستطيع أن أضمن سلامة حكم التحكيم، وإذا لم أتنحى أحرص على أن أمنعه من مزاولة هذا السلوك.

إذا اكتشفت أن هذا المحكم بعدما عين محكما مدة معينة كان محامياً لأحد الأطراف لمدة 20 سنة ماضية وتوقف عمل المحاماة بينهم منذ شهر أو شهرين أو سنة، من حقي كطرف آخر أن أشك في أن توقف العلاقة المهنية في المحاماة بينهما كان تمهيداً لتعيينه محكماً لأنه صلة 20 سنة محاماة لصالح شركة أو طرف من الأطراف لن تنتهي في شهور وتنقطع كل ذيولها لا بد أن يكون هناك معلومات وأوراق، فإذا

من حقي أن أرد هذا المحكم او أعترض على تعيينه باعتباره سيكون في الحقيقة ممثلاً عن أحد الطرفين وليس محكماً بمعنى قاضي.

3. الحياد والاستقلال

أهم مصدر نحصل منه على قواعد السلوك التي يلتزم بها المحكمون حتى يردوا ولا يبطل حكمهم مفهوم واحد هو مفهوم الحياد والاستقلال، وهذا المفهوم هو حجر الزاوية في قضاء الدولة وفي قضاء التحكيم وفي القضاء العرفي.

الحياد يعني عدم الميل ولو قلبياً إلى أحد الطرفين، والاستقلال يعني عدم التبعية ولو قديماً إلى أحد الطرفين، وهذا أمر يسير أعرف أنه محايد ليس ميالاً لأحد الطرفين، أعرف أنه مستقل لم يعمل ولن يعمل مع أحد الطرفين، على سبيل المثال في إحدى القضايا من ضمن الشبهات الكبرى التي أثيرت أن المحكم الرئيس بعد 10 أيام من صدور الحكم عين عضواً في مجلس إدارة الشركة التي كان يحكم في شأنها وصدر الحكم لصالحها، فرفعت دعوى بطلان تقول أن هذا الإجراء التالي للحكم كفيل بإلغاء الحكم لأنه يدل على وجود صلة سابقة، نظرت محكمة الاستئناف في القضية وتداولت فيها وتأخرت في الحكم فيها ثم قضت بالبطلان وقالت أن هذا يثير شكاً كبيراً في حياد رئيس هيئة التحكيم وقت نظر التحكيم، وإذا ثار الشك في مسألة الحياد يبطل الحكم، ليس ثبوت عدم الحياد وإنما بمجرد ثوران الشك بالحياد يجعل الحكم يبطل والشك ثار بمناسبة إجراء لاحق لصدور الحكم فينبغي أن نبحث عن مصادر الحياد للمحكين ومصادر الاستقلال وهي تأتي في المواثيق المتعلقة بذلك.

القضاء الذي تديره الدولة فيه نفس الشروط تشترط الدولة ألا يكون القاضي قريباً لأحد الخصوم إلى الدرجة الرابعة، وألا يكون قد سبق له إبداء رأي في النزاع المعروض على المحكمة، وألا يكون له مصلحة

في الحكم لا من قريب ولا من بعيد كما لو حكم لفلان فسترث أخت زوجته مثلاً نتيجة هذا الحكم، هذه الاشتراطات في القاضي هي نفسها التي توجد في المحكم، وفي القاضي هي أقل اشتراطاً منها في المحكم، لأني في القضاء أذهب إلى محكمة الاستئناف، وبعدها إلى محكمة النقض أتقدم بشكوى للتفتيش القضائي ويحقق بالقضية وإذا كان كذلك يعاد الحكم إلى المحكمة المختصة، بينما في التحكيم لا يوجد ذلك إذا صدر الحكم انتهى، لذا ينبغي في التحكيم أن نكون أحرص منا في القضاء على مفهوم الحياد والاستقلالية حيث لا توجد مراجعة قضائية في التحكيم.

4. النزاهة

النزاهة تختلف عن الحياد والاستقلال لكنها تنبثق عنهم، فالنزاهة هي: توخي الحق والعدل في الحكم والتعفف عن النقائص والترفع والتباعد عن كل ما يكره ويذم من الأفعال أو الأحوال. النق والتعفف عن النقائص يعني المحكم المبتلى بأمر من الأمور المذمومة لا يجوز أن يظهر بهذا الابتلاء في المجتمع فيشيع عنه فتسوء سمعته، معني أن يترفع المحكم ويتباعد عن كل ما يكره ويذم مثلاً عندما يذهب للغداء أو العشاء مع عائلته أو زملائه أو أصدقائه لا يسمح لأحد من الموجودين في المكان ممن يعرفونه أ يدفعوا عنه الحساب لا سيما إذا كان هذا الشخص إما طرفاً في تحكيم أمامه، وإما قد يأتي طرفاً في تحكيم أمامه، وعليه أن يحضر الجرسون وينبه عليه ألا يأخذ الحساب من هؤلاء، أذكر قصة وأنا شاب صغير لم أتجاوز 23 من عمري كنت أعمل في النيابة العامة في الإسكندرية وكان استاذي المستشار الكبير محمد إبراهيم حسين رحمه الله كان قاضياً وأنا وكيل نيابة معه في الدائرة في يوم بعد انتهاء الجلسات خرجنا لنشرب فنجان قهوة، دخلنا مكان من الأماكن المحترمة جداً في الإسكندرية وطلبنا القهوة وكنا معروفين فيه وقبل أن نشرب رشفةً منها دخل المكان أحد كبار المستشارين القانونيين الذين يعملون في المحاماة ورآنا وحيانا من بعيد دون أن يقترب

منا، الأستاذ محمد حسين قالي لازم نقوم لأن هذا الشخص يحضر أمامنا في القضاء فنحن لا نضمن أن يقول للجرسون قهوة محمد حسين ومحمد العوا عليا، فخرجنا وشربنا القهوة في مكان آخر، فإلى هذه الدرجة يكون التعفف.

في قضية من أشهر القضايا في القاهرة في التسعينات صوِر رئيس الدائرة التي تحكم في هذه القضية وهو على مائدة في مناسبة اجتماعية وأمامه الكيك وعلى نفس المائدة بعض الناس منهم أحد محامي الخصم الذي كان له 4 محامين، أحد الأساتذة دخل إلى المحكمة وقال أنا أرجو تأجيل القضية إلى العام المقبل القضائي حتى تكون الدائرة تغيرت لأن حضرتك لن تحكم في هذه الدعوى وأخرج له الصورة وقال أنا ألتمس تأجيل القضية إلى العام المقبل وبالفعل تأجلت إلى شهر أكتوبر من العام القضائي القادم لتكون الدوائر تغيرت، هذا هو التعفف عن الصغائر، لا أحد يدعي أن الرجل مرتشي لكن هذا سلوك يقدح في أمانتك وعفتك ويثير الشبهات حول قدرتك على الحكم بحياد واستقلال.

لما عينا في النيابة المستشار أ. أحمد خلف كان محامي عام أول مدينة الإسكندرية قال لنا شيئاً غريباً، قال أنتم متعودين أن تنزلوا من بيوتكم لتشتروا لأهلكم البقالة والخضار وغير ذلك من اليوم فصاعداً امتنع عليكم أن تقوموا بهذا ليقم به أحد آخر من أسرتك أما أنت كوكيل نيابة لا تذهب إلى الجزار والبقال، لن يخلو الأمر من أحد شيئين إما أن يضايقك فتحدث مشكلة بينكما أو يجاملك فتكون رشوة مقنعة، هذا النوع من التعفف ليس عن الصغائر وإنما عما قد يؤدي إلى الوقوع في الصغائر هو ما تربى عليه القضاة القدامى، أما ما نحن فيه الآن فالله أعلم به.

الاستقلال والنزاهة في القاضي والمحم ليسا مقررين لمصلحة القاضي والمحكم وإنما هما حقان من حقوق الانسان حق الحياد والاستقلال من جانب وحق النزاهة من جانب آخر ليسا من حقوق القاضي هذان من

حقوق الانسان أن يجد قاضياً أو محكماً نزيهاً، قاضياً أو محكماً مستقلاً لكي يفصل له في النزاع الخاص به وإلا يكون قد ظلم نفسه لأنه إذا تعرض لشخص يحكم في نزاعه وهو ليس نزيها أو ليس مستقلاً عن الطرف الآخر أو ليس محايداً في مشاعره بين الطرفين عندئذٍ عليه أن يدرك أن القضية لن يقضى فيها بالحق، وإذا كان يعرف ذلك لن يطمئن قلبه وسيظل طول الوقت مهموماً.

كما يجب على القاضي والمحكم أن يكونا محايدين ومستقلين لذاتيهما يجب عليهما أن يكونا محايدين ومستقلين للأطراف التي تقف أمامهما في موقف المحتكم والمحتكم ضده.

قلنا أن الاستقلال والحيادية هما شرطان من شروط القاضي والمحكم، وهما حقان من حقوق الانسان، وهما مزيتان تنظيميتان في مهنة القضاء بين الناس سواء كان قضاء دولة أو قضاء تحكيم، من قواعد الاخلاق الرفيعة التي ينبغي أن تنأى بصاحبها النزول إلى الصغائر، تأتيان هذه من الضمير، استقلال القاضي لا ينشئه له المنصب ولا الدرجة والرتبة ولا الأوشحة التي يرتديها ولا الألقاب، إنما ينشئ الحياد والاستقلال ضمير القاضي والمحكم، فإذا كان في الضمير نكتةٌ سوداء فسد هذا المحكم أو القاضي ولم يعد يصلح لمهنته، فهذان الشعوران الشعور بالحياد والاستقلال والشعور بالنزاهة ينبعان من ضميره ومن قلبه ولا يستطيع اكتسابهما من أي مكان آخر.

يجب أن نتبين دائماً أن المحكم ليس وكيلاً عن أحد الأطراف وليس ممثلاً له، المحكم قاضي اختاره الطرف الذي اختاره لثقته في أمانته ونزاهته لا لثقته في أنه سيقضي له وإلا لا يكون محكماً، وهو مطالب في أثناء التحكيم بأن يتصرف كما يتصرف القاضي فلا يقوم بما يقوم به الخصوم أو المحامين، ولا يعتنق في عقيدته إلا ما يراه حقاً طبقاً للقانون، أو ما يراه محققاً للعدالة إذا كان مفوضاً بالصلح، ففي التحكيم يجوز أن نقول أن هيئة التحكيم تقضي وفقاً للقانون الفلسطيني أو المصري وما إلى ذلك، كما يجوز أن نقول تقضي

وفق القانون الفلاني وهي مفوضةٌ بالصلح، أو نقول هيئة التحكيم مفوضةٌ بالصلح دون أن نحدد لها قانوناً ارجع إليه كأصل من أصول فض النزاع عندئذ هيئة التحكيم تنظر في قواعد العدالة وتقدر ما الذي يحقق هذه العدالة في فصل النزاع وتحكم بمقتضاها غير متقيدةٍ بنصوص قانونية مثلاً تقول أن العدالة أن خسارة هذا الطرف لا تزيد عن 20% فيكفيه كذا، مكسب فلان لا ينقص عن 10% فيكفيه، ويكون الحساب في هذه الحالة ليس متوازناً أو متساوياً وإنما حساب بالعدالة وليس حساب بالقانون، بالقانون سيكون متساوٍ إنما بالقضاء بالصلح تعفى من النظر إلى القانون.

هذه القواعد تصنعها هيئات التحكيم الكبرى التي تحكم في قضايا تصبح مبادئ وتصنعها مراكز التحكيم العالمية والمحلية وتصنعها المحاكم التي تحكم في بطلان قضايا التحكيم إذا اخترقت قواعد العدالة والنزاهة والحياد، من أمثلة ذلك ميثاق السلوك في التحكيم التجاري وهو صادر عن اتحاد التحكيم الأمريكي (AAA) ويتضمن قواعد إرشادية للمحكمين عن السلوك المقبول في إدارة القضايا، ليس معنى أنها إرشادية أنه يجوز مخالفتها وإنما معنى ذلك أنه يجوز القياس عليها، يجوز إعمالها وإعمال ما شابهها، هناك أيضاً قواعد السلوك التحكيم الصادرة عن مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري والدولي وهي أيضاً قواعد تحكيم سلوكية إرشادية.

5. المحافظة على السرية في التحكيم

من الأشياء البالغة الأهمية في التحكيم وفي سلوك المحكمين المحافظة على السرية، الأسرار التي عرفها المحكم بمناسبة تحكيمه في قضية معينة تبقى في قلبه تحت أي ظرف من الظروف، لذلك يمتنع طبقاً لقوانين التحكيم المعاصرة نشر أحكام التحكيم إلا بموافقة أصحابها، ونحن في التحكيم الذي نمارسه نطلب من الطرف عندما يوقع أن يكتب تسلمت نسخة من حكم التحكيم وأوافق على نشر المبادئ القانونية التي

تضمنها، لأننا لا نريد أن نقول شركة كذا كسبت شركة كذا، وإنما نريد أن نقول هنا هكذا المبدأ القانوني، المسئولية القانونية تحددت هنا بناءً على المسئولية التفصيلية، والمسئولية القانونية تحددت هنا بناءً على المسئولية العقدية، هنا اختلطوا المسئوليتين لأنه في تعاقد وفيه غير تعاقد، الحديث يكون على المبادئ القانونية لكن إفشاء أسرار الأطراف أو أسرار التحكيم مالية أو سياسية أو قانونية هذا كله غير جائز، وهذا التزام ليس على المحكم فقط وإنما التزام على سكرتارية التحكيم، المعاون، المراسل، غيرهم ممن له علاقة بالعمل على القضية التحكيمية.

مجموع هذه الأشياء إذا فقدت كان الحكم معيباً، إذا وجدت كان الحكم في الظاهر سليماً، والجامع بين كل هذه القواعد توفير أكبر قدر من الاستقلال للمحكمين، لكي يكون حكمهم خالياً من هذه العيوب كلها وغيرها، إذا وفرنا أكبر قدر من الاستقلال للمحكمين وفرنا أكبر قدر من الثقة لأطراف التحكيم، ووفرنا أكبر قدر من الثقة في نظام التحكيم، ووفرنا أكبر قدر من رغبة الناس في الوصول إلى حل لنزاعاتهم عن طريق الحل الودي وهو التحكيم وليس عن طريق الخصومة القضائية التي تمتد ما شاءت وتخرج من الناس غالباً أسوأ ما فيهم، بينما التحكيم عادةً يراعى فيه أن هؤلاء الأطراف قد يعملون غداً معاً وقد يكونون غداً شركاء في مسألة أخرى فيراعى فيه قدر من اللطف حتى لا يخسر الطرفان كل منهما الآخر وهذا غير موجود في القضاء.

المحكم الذي يسعى لطلب التحكيم يأتي ويقول لك سمعت أن عندك قضية كبيرة في مقاولة العام الماضي، واختلفتم على الزيادات أنا مستعد أكون محكم فيها لأني حكمت في قضايا مثلها هذا أول ما ينهي كلامه نقوله مع السلامة، لأن عندنا قاعدة تقول طالب الولاية لا يولى، وهذا طالب الولاية من الحكومة التي من المفترض أنها جهة محايدة، فطالب الولاية من القطاع الخاص من الطبيب أو المقاول أو المحامي أو

الاستشاري لا يولى أصلاً، فهو ليس طالب وظيفة، إنما طالب ولاية أن يحكم عندك ويكون له ولاية الحكم عليك وعلى غيرك هذا لا يولى، ففي حديث صحيح عن النبي صلى الله عليه وسلم: "إنا لا نولي عملنا هذا لمن طلبه" وهذا في العمل العام فما بالك في العمل الخاص الذي ضرره ونفعه يعود عليك مباشرةً.

إذا كنت محكماً لا يمنعك وجوب المحافظة على الاستقلال والنزاهة من أن تتصل بالطرف الذي عينك قبل بدء التحكيم، أما بمجرد تشكيل الهيئة بل بمجرد اختيار المحكم الثاني لا يجوز أن تتصل به، تنقطع صلتك فيه ولا تراه إلا في مقر التحكيم طرفاً أمامك في الخصومة عن طريق محاميه أو هم بنفسه يقدم المستندات ويرافع والصلة الشخصية تنقطع وتزول تماماً بينك وبين طرف التحكيم وإلا اتهمت بعدم الحياد وعدم النزاهة وعدم الاستقلال، المقابلة بين المحكم المحتمل وبين العملاء والذين سيعينونه محكماً أمر شائع جداً ولا سيما في أمريكا.

نختم بطرفة متعلقة بمحامي مشهور كان يعمل في التحكيم طلب منه بعض الأطراف أن يلتقوا به لكي يعرضوا عليه أن يكون محكماً عندهم، فاشترط الشروط الآتية كتابةً:

- أن المقابلة تكون في مكتبي
- وأن تكون المقابلة مع فريق يقوده محامي مستقل يعمل وكيلاً للطرف الذي يريد تعييني محكماً وليس محامياً موظفاً في الشركة وإنما محامي من مكتب مستقل.
- ألا يأتي مع هذا المحامي أي موظف لدى الطرف الذي سأكون ممثلا له في التحكيم في أي وقت إلا إذا كان معه المحامي المستقل، في أوقات يحتاج لاستلام أوراق ومستندات لا يأتي أحد لوحده وإنما يأتي دائماً مع محامي مستقل.
- اللقاء لا يكون غداء ولا عشاء ولا شاي ولا قهوة ولو كان هو نفسه المحكم المقترح من سيدفع الثمن، ليس بينهم علاقة اجتماعية حتى على فنجان قهوة.
- المقابلة لا تزيد مهما كان السبب عن نصف ساعة.

- المقابلة ستكون مسجلة وسأطلع باقي هيئة التحكيم عليها وقد أطلع ذوي الشأن في التحكيم عليها إذا رأيت ذلك مناسباً باختياركم.

طبعاً هم وافقوا على الشروط لكن الراجح أن كل ما اشترطه لا لزوم له، المقابلة هذه ليست سر لكن إذا المقابلة حصلت في أثناء إجراءات التحكيم تكون شبهة كبير قد تبطل عمل المحكمين نفسه

6. الإفصاح

وأنا أذكر دائماً واقعة قاضي كان رئيس محكمة الاستئناف لندن وكان رئيس هيئة التحكيم وكان هناك جلسة تحكيم في مدينة أوروبية وخرجنا فوجدنا الأمطار منهمرة فسيارات التاكسي امتنعت عن العمل بسبب شدة المطر، الفندق طلب لنا سيارة تاكسي كبيرة كنا نحن 7 ورئيس هيئة التحكيم واقف معنا نازل بنفس الفندق فمحامي أحد الطرفين قال له اركب معنا لأنه لا يوجد طريقة أخرى لتصل لمكان التحكيم، فقال اركب معكم بشرط أنا أدفع، وعندما دخلنا غرفة التحكيم افتتح الجلسة بأن طلب من سكرتير الجلسة بأن يثبت في المحضر بأنه أتي معنا بسيارة أجرة الدنيا كانت مطر وهو الذي دفع المبلغ وكان كذا بعملة البلد وإنه اشترط علينا ذلك وقبلنا وأثبت وطلب منه اثبات أن الطرفين وافقوا على إثبات ذلك في محضر الجلسة، وبعد سنين من انتهاء التحكيم التقى به أحد المحامين الانجليز في مكان عام وسأله عن الموقف، فقال له لو كنت أنا واقف قبلكم والتاكسي أتي وركبتم معي كنت سأعمل هكذا ولو كنت أنا واقف بجواركم وأتى لكم تاكسي وأنتم جاء لكم تاكسي آخر كنت سأقول في هيئة التحكيم أنني قابلتكم على باب الفندق وأنتم تنتظروا تاكسي، ويقول المحامي نظر لي بإمعان وقال لي هذا واجب الإفصاح، وهذا الواجب موجود على كل محكم أن يفصح عن علاقاته السابقة والجارية مع أطراف التحكيم، طبعاً الوقوف على باب الفندق ليس علاقة، ركوب السيارة في ظرف المطر الشديد ليس علاقة، ركوبه هو في سيارة وأحد الأطراف في سيارة أخرى ليس علاقة،

لكن شعوره كقاضي متدرب على مسألة الحياد والنزاهة والاستقلال جعله يقول حتى لو حصل أي من ذلك كنت سأثبته في محضر الجلسة نفياً لأي شبهة متعلقة بواجب الإفصاح.

- **الأسئلة والاستفسارات**

1. السؤال: بالنسبة لنقطة أنه لا بد أن يكون المحكم ملماً بموضوع النزاع، لو كانت مثلاً القضية تختص بمقاولة كهرباء، هل يشترط أن يكون المحكمين مهندسي كهرباء أو ذوو خبرة في الأعمال الكهربائية أم على الأقل أحدهم أن يكون متخصص؟

الجواب: على الأقل أحدهم يكون كذلك لأنه هو سيقوم بتنوير الهيئة فيما يتعلق بأسرار المهنة التي لا يعرفها مثلاً المهندس المدني أو المعماري.

2. السؤال: المحكم نزيه والقاضي نزيه، ولكن هناك خبير في قضية ما، فكيف يكون هذا الخبير لأن بعض المحكمين هناك أمور فنية لا تعلمها فتحال إلى الخبير، فما رأيك بموضوع الخبير؟

الجواب: الخبير يشترط فيم من النزاهة والبعد عن أطراف القضية ما يشترط في القاضي أو المحكم، وإذا كان الخبير وعادة ما يكون كذلك من القطاع الخاص إما مكتب هندسي، مكتب محاسبة، طبيب كبير إلخ، ممكن نطلب من الأطراف كل منهما أن يقترحوا اسم 2-3 خبراء والهيئة تختار واحداً أو اثني وتأتي بالخصوم وتقول لهم اخترنا فلان وفلان هل توافقان عليهما ونحن نختار أحدهما، أو اخترنا فلان هل توافقان عليه، أحياناً وقد حدث ذلك في إحدى القضايا التي كنت محكماً فيها أحد الطرفين قال أنا موافق على الاثنين لكن أنا محامي وليس من حقي أن أعبر عن إرادة موكلي إلا في حدود الوكالة وهو لم يوكلني في اختيار الخبراء فامنحوني مهلة أرجع إلى موكلي لأسأله، فزميلنا رئيس الهيئة قال له ارجع لموكلك بالهاتف فلم يقبل وتم

تأجيل الجلسة أسبوعاً عاد إلى موكله وعاد إلينا بالموافقة على الاثنين الخبراء، وقامت الهيئة باختيار أحدهم، لذا يفضل من هيئة التحكيم أن تعرض على الخصوم أكثر من خبير حتى يتسنى لهم الاختيار من هو أكثر نزاهة وحيدة وأحسن سمعة إلخ.

3. السؤال: التحكيم بالصلح يحرر المحكمين من القيود القانونية لكنه يكون حسب قواعد العدالة، لكن بالنسبة لقانون التحكيم نفسه شكلاً أي إجراءات التحكيم هل يتم الالتزام بها؟

الجواب: إجراءات التحكيم ملزمين فيها بما يتعلق بالنظام العام والقواعد الآمرة، القواعد الإجرائية لا يمكنهم التحرر منها وإنما من القواعد الموضوعية فقط، إجراءات التحكيم هيئة التحكيم هي من تقرر الإجراءات فهي حرة أصلاً.

4. السؤال: التحكيم بالصلح يقال إنه يصعب نقضه، أي عادة صعب على المحكمة أن تنقض قرار التحكيم؟

الجواب: قرار التحكيم بالصلح يصعب عادة نقضه لأن التحكيم بالصلح أنت أطلقت يد هيئة التحكيم في التقيد بالقانون

5. السؤال: عندما يتم نقض الحكم يتم نقضه شكلاً وليس موضوعاً، لماذا تم تمييز التحكيم بالصلح بأنه يصعب نقده عن التحكيم بالقانون ما دام بكل الأحوال القاضي لن ينظر لموضوع القضية؟

قوانين التحكيم عادةً الطعن فيها للأسباب الواردة في قوانين التحكيم وهي أسباب شكلية، ولو نظر القاضي لموضوع القضية يتم رد حكمه من قبل محكمة النقض، ميزنا حكم التحكيم بالصلح لأنه التحكيم بالقانون هو ملزم بالقانون الذي اتفق عليه الأطراف، فإذا خالفت هيئة التحكيم القانون المتفق عليه بين الأطراف يبطل

حكمهم وهذا منصوص عليه في قوانين التحكيم، لكن التحكيم بالصلح لا يوجد قانون متفق عليه أصلاً فيه تحكيم بالعدالة فقط، وقاضي الطعن دوره أن يرى هل تم تطبيق قانون الأطراف أم لا، أيضاً التحكيم بالصلح غير مقيد بالإجراءات إلا فيما يتعلق بالمساواة بين طرفي التحكيم بمعنى إن أعطى طرف أسبوعين أجل لا بد أن يعطي الطرف الآخر أسبوعين أيضاً، فالمساواة بين الأطراف أم لا يجوز الاخلال به لا في التحكيم بالقانون ولا في التحكيم بالصلح.

6. السؤال: من ضمن النزاهة والحياد أن يكون المحكم لم يعمل مع أحد الأطراف، في حال ارتضى الطرف الآخر ووافق على المحكم الذي يعمل مع الطرف الأول هل يجوز؟

الجواب: إذا ارتضي انتهى، وإذا مضت مدة كافية للاعتراض ولم يعترض لا يستطيع أن يعترض فيعتبر ذلك رضاء ضمني.

7. السؤال: لو كان هناك علاقة بين أحد المحكمين وأحد أطراف النزاع فالأصل ألا يتم اختياره، لكن إذا انقطعت هذه العلاقة فهل هناك مدة زمنية لانقطاعها حتى يقبل كمحكم من الطرف الآخر، وهل هذه المدة المنية متعلقة بنوع العلاقة مع هذا الطرف أم لا؟

الجواب: انقطاع العلاقة مسألة موضوع وواقع، هيئة التحكيم نفسها تقدر أن العلاقة انقطعت أم لا بقرارها لا يوجد مدة زمنية محددة، لكن كم سنة صار، نوع العلاقة أصلاً كانت تبعية مطلقة أم تبعية جزئية كأن يكون محامياً له وليس وكيلاً عن أعماله أو موظف عنده، صلته به بعد أن انقطعت العلاقة، مجموعة قرائن تأخذها الهيئة في الاعتبار وتأخذها المحكمة إذا طعن في القرار أو في حال رد المحكم ولكن كلها قرائن طبيعية ليس هناك من القانون ما يحدد مدة معينة أو طريقة معينة.

8. السؤال: لو أحد الأطراف اختار محكماً ويعلم بأنه لديه علاقة مع الطرف الآخر من النزاع ولكنه يثق به، ما هو الاشتراط حتى يتم اعتماد هذا المحكم؟

الجواب: هو معتمد إلا إذا اعترض عليه الطرف الآخر، إذا مضى وقت كافي ولم يعترض عليه فهو معتمد، لكن لا ننتظر حتى تحجز هيئة التحكيم القضية للحكم ومن ثم تقول أنا كنت معترض على الحكم، ما دام أتيحت له فرصة الاعتراض أثناء الجلسات، إذا لم يعترض في الوقت المناسب فاعتراضه مرفوض، وإذا تم تثبيت هذه العلاقة والموافقة عليها في المحضر الأول لا يمكنه رده بعد ذلك.

9. السؤال: كتابة الحكم فن وتقرير الرفض فن وأنه يفضل أن يكون المحكمين خلفيتهم قانونية، لكن أغلب الموجودين خلفيتهم هندسية؟

الجواب: أنا قلت يفضل أن يكون رئيس هيئة التحكيم قاضياً سابقاً لأنه هو الذي يكتب الحكم، وليس أعضاء هيئة التحكيم.